

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil nueve (2009).

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Radicación No. 34093

Acta No. 38

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por **ENRIQUE PEÑA ACOSTA**, por intermedio de apoderado judicial, en contra de la sentencia de 28 de noviembre de 2006, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en el proceso ordinario laboral promovido por el recurrente a **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL** y a la **EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS EN LIQUIDACIÓN**.

ANTECEDENTES

ENRIQUE PEÑA ACOSTA, demandó a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL y a la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS EN LIQUIDACIÓN, para que fueran condenados a reconocerle y pagarle la pensión sanción o especial de jubilación, debidamente indexada, los intereses por mora de conformidad con lo establecido en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, las costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que prestó sus servicios a la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS EN LIQUIDACIÓN, en virtud de un contrato de trabajo a término indefinido, del 6 de noviembre de 1970 hasta el 17 de julio de 1991, fecha esta última en la cual fue despedido sin justa causa; que ejercía el cargo de conductor; su último salario promedio mensual fue de \$87.819.70. y, cumplió 50 años de edad el 21 de abril de 1993.

Al dar respuesta a la demanda (folios 47 a 54), BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL, se opuso a las pretensiones, al considerar que éstas carecían de soporte jurídico; en cuanto a los hechos aceptó algunos, negó otros o dijo que no le constaban, aclaró que la última asignación mensual del demandante fue de \$64.510.571 y su último sueldo de \$134.880.016; que el contrato terminó por una causa legal – liquidación de la Empresa Distrital de Transportes Urbanos E.D.T.U; que pago la correspondiente indemnización, al igual que los salarios y prestaciones sociales.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, *“falta de litisconsorte necesario”*, inexistencia de la obligación y prescripción.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 10 de junio de 2003 (folios 130 a 134), condenó a la entidad demandada BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL a reconocer y pagar al demandante a partir del 13 de julio de 1997 la pensión restringida de jubilación *“inicialmente por la suma de \$121.392.00, sin que en todo caso sea inferior al salario mínimo legal vigente”*, la cual se deberá cancelar a partir del momento en que el accionante cumpla 50 años de edad, sin que en todo caso sea inferior al salario mínimo legal vigente; absolvió a la parte demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra; dijo que no prosperaban las excepciones propuestas y que se declaraba parcialmente probada la de prescripción e impuso costas al demandado.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al conocer del proceso, por apelación interpuesta por la parte demandante, el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en sede de descongestión mediante fallo del 28 de noviembre de 2006, aclaró la sentencia proferida el 10 de junio de 2003 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido *“de ser la pensión restringida de jubilación a partir del 21 de abril de 1993, con sus mesadas adicionales. Se confirma el resto de la sentencia.”* (Folios 11 y 12) y se abstuvo de condenar en costas en segunda instancia.

En lo que interesa al recurso extraordinario, sobre la indexación de la primera mesada pensional, el Tribunal dijo que:

“(…) No existe discusión alguna de que el derecho del demandante, aun cuando de origen legal, se configuró con antelación a la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 17 de julio de 1991, cuando fue despedido sin justa causa, de acuerdo al criterio adoptado por la Corte Suprema en sentencia proferida el 18 de agosto de 1999 (Radicación No 11.818), tampoco se discute que cumplió los 50 años de edad el 21 de abril de 1993, también con anterioridad a la vigencia de la citada ley.

Lo anterior significa que la pensión se generó en una época en la cual la ley no había consagrado la indexación de la primera mesada pensional, pues sólo lo vino a hacer con la Ley 100 de 1993, siendo correcta la decisión del a- quo. (…)”

Agregó, que el a quo no incurrió en interpretación errónea de las normas y la jurisprudencia sobre la indexación de la primera mesada pensional.

En lo atinente a los intereses moratorios de la Ley 100 de 1993, concluyó el Ad quem, que no había lugar a ellos, por cuanto la pensión que *“se está reconociendo no se trata de aquellas que se conceden con sujeción a la normatividad integral de la Ley 100 de 1993, sino que proviene de la aplicación del régimen anterior para los trabajadores oficiales conforme a la Ley 171 de 1961.”* (folios 10 y 11). Soporta su aseveración en la sentencia de esta Corte de 28 de noviembre de 2002, Radicación No 18.273.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte actora, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto confirmó el punto segundo del fallo de primera instancia que absolvió de las demás pretensiones de la demanda, para que, en sede de instancia, revoque dicho artículo y, en su lugar, condene a BOGOTÁ, DISTRITO CAPITAL., a reconocer, aplicar y pagar al demandante, lo correspondiente a la indexación de la base salarial de la primera mesada pensional y los reajustes subsiguientes; los intereses de mora conforme al artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde cuando se hizo exigible la primera mesada pensional y hasta cuando se pague totalmente; que modifique el artículo cuarto del fallo de primer grado y, en su lugar, *“condene en COSTAS de primera instancia pero dejando su tasación para cuando llegue la oportunidad. La H. Corte proveerá en costas de segunda instancia y del recurso extraordinario, a cargo de la demandada si fuere el caso las que, igualmente, deberán tasarse en su oportunidad procesal correspondiente”.* (Folio 10).

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados y enseguida se estudian.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de interpretación errónea, los artículos 14, 21, 36, 133 y 141 de la Ley 100 de 1993, 4, 7, 8 y 48 de la Ley 153 de 1887, en relación con los artículos 8° de la Ley 171 de 1961, 13, 29, 48 y 53 de la C. P., 27 del D. L. 3135 de 1968, 73 del D. R. 1848 de 1969, 1° de la Ley 33 de 1985, D. 3130 de 1968, 1° de la Ley 445 de 1998, 1, 18, 19, 21 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo, 1617 del Código Civil y 307, 308, 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil.

En la demostración sostiene el censor que la discrepancia es estrictamente jurídica, respecto al criterio interpretativo del Tribunal en cuanto absuelve de la indexación o actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional, por estimar que la pensión se generó en una época en la cual la ley no había consagrado la indexación de la primera mesada pensional, pues sólo vino a hacerlo con la Ley 100 de 1993.

Arguye la censura, que la jurisprudencia citada por el Ad quem como sustento de su análisis fue variada por esta Corporación para rectificar ese criterio interpretativo y ajustarlo a lo expresado en las sentencias de la Corte Constitucional C-862 y C-891 A de 2006, que declararon la exequibilidad pertinente de los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8° de la Ley 171 de 1961; que con la nueva posición de la Corte, el Tribunal incurre “*en equivocado concepto del alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993*” (folio 11), por cuanto, debe entenderse que la exigibilidad de la actualización del salario base para liquidar las pensiones se amplió para aceptarlo a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1991, esto es, el 7 de julio de ese mismo año.

A renglón seguido, el censor transcribe la sentencia de 20 de abril de 2007, Radicación 29470 de esta Sala, donde fija su nuevo criterio sobre la indexación de las pensiones y recoge la posición esbozada en otras oportunidades, como en la sentencia 11818 de 18 de agosto de 1999.

Al respecto, añade la censura que:

“(…) Como se vio al comienzo del cargo, no hay discusión alguna respecto a que la pensión legal reconocida al demandante por el juez ad-quem en la sentencia atacada, se causó con posterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991, tanto por fecha de terminación injusta del contrato como por el cumplimiento de la edad del trabajador. En estas circunstancias, la sana hermenéutica dada por la propia Corte Suprema, en su jurisprudencia ampliamente transcrita, por considerarla el fundamento jurídico del estudio de exequibilidad de los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8° de la Ley 171 de 1961, releva de innecesarias, por redundantes, argumentaciones porque el alcance dado a la actualización del salario base de liquidación de la pensión de jubilación incluye los límites fácticos admitidos en el presente caso y lo ajusta a ese nuevo y claro entendimiento que rectifica la posición que, con antelación, venía sosteniendo la misma Corte y que sirvió de único fundamento a la sentencia recurrida para negar la indexación. (…)

El reseñado análisis interpretativo sobre la actualización monetaria de la primera mesada pensional desde cuando comenzó a regir la Constitución Política en 1991 fue ratificada en pronunciamiento de 26 de junio de 2007 radicado 28452 e, incluso, ya no solo para las pensiones legales sino extendida para pensiones convencionales y voluntarias como mayoritariamente lo señala jurisprudencia de julio 31 de 2007 radicado 29022.

La exégesis hecha por el ad quem del alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en consecuencia, resulta equivocada porque no tuvo en cuenta los fines esenciales del Estado de garantizar los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta (artículo 2°) dentro

de los cuales están el de igualdad real y efectiva, la favorabilidad, irrenunciabilidad y sostenimiento de que las pensiones mantengan su poder adquisitivo constante (artículos 13, 48 y 53), así como lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 citada en cuanto a ese mismo criterio de mantenimiento del poder adquisitivo de la prestación en relación con los artículos 21 y demás normas referenciadas en el cargo que, por lo tanto, resultan violadas y conducen a la casación pedida". (Folio 15).

LA RÉPLICA

Dice que el impugnante no cumple con la exigencia del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social de expresar los motivos de su inconformidad, pues, su indicación se limita a transcribir sentencias proferidas por esta Corporación, pero de modo alguno profundiza los argumentos frente al caso en concreto; que esta Corte es quien debe zanjar el tema de la temporalidad de los efectos de la sentencia de constitucionalidad; que la regla general es que las sentencias que la Corte Constitucional expide en desarrollo de las atribuciones consagradas en el artículo 241 de la Constitución Política, sólo producen efectos hacia el futuro, salvo que la propia Corte resuelva darle efectos retroactivos y que si bien las disposiciones declaradas exequibles cobija situaciones no señaladas por la Ley 100 de 1993, no señala los efectos temporales de su decisión.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La inconformidad de la censura radica en que el Tribunal negó la indexación del salario base de liquidación de la primera mesada pensional y los reajustes subsiguientes, al considerar, que la pensión se generó en una época en la cual la ley no había establecido la indexación de la primera mesada pensional.

Ahora bien, al estar formulada la acusación por la vía de puro derecho, no hay discrepancia en cuanto a los siguientes supuestos fácticos que encontró demostrados el sentenciador de alzada: que el a quo ordenó el pago de la pensión restringida; que el derecho del demandante se configuró con antelación a la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 17 de julio de 1991, cuando fue despedido sin justa causa y, que cumplió los 50 años de edad el 21 de abril de 1993, con anterioridad a la vigencia de la citada ley.

Sobre la controversia relativa a si procede la indexación de la base salarial para reajustar el valor inicial de la pensión restringida de jubilación, por mayoría esta Sala, luego de proferidas las sentencias C-862 y C-891A de 2006 de la Corte Constitucional, en las que se declaró la exequibilidad de los apartes concernientes al monto del derecho pensional consagrado en los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8° de la Ley 171 de 1961, ha sostenido que es procedente actualizar la base salarial para determinar el monto de la primera mesada de las pensiones que se causan a partir de la vigencia de la nueva Constitución Política -7 de julio de 1991-. Valga recordar, la sentencia del 20 de abril de 2007, Radicación 29470, en donde se dijo:

"Esta Corporación en otros asuntos análogos, en donde se analizaron argumentos semejantes a los que se plantean en la demanda, ha definido que por tratarse de una pensión de origen legal, donde el tiempo de servicios estaba satisfecho al momento de la desvinculación o retiro del servicio y se llegó a la edad requerida en vigencia del artículo 36 de Ley 100 de 1993, es conforme a ese ordenamiento jurídico que se debe definir el reajuste del valor inicial de la pensión a reconocer, al quedar expresamente consagrada en dicha norma la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor certificado por el Dane. Así lo definió en sentencia del 16 de febrero de 2001, radicación 13092, y lo ha venido reiterando hasta ahora en muchas otras, siendo una de las más recientes la del 14 de noviembre de 2006, radicado 28807".

"No obstante lo anterior, el tema de la actualización del salario base para liquidar las pensiones de jubilación fue objeto de reciente pronunciamiento en las sentencias C-862 y C-

891A de 2006, en las que se declaró la exequibilidad de los apartes concernientes al monto del derecho pensional consagrado en los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961, "en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el DANE".

"En tales sentencias se aludió a la omisión del legislador de consagrar la indexación del salario base, para liquidar las pensiones de los trabajadores que se desvinculan de su empleador, sin tener la edad para pensionarse, y cuyo salario sufre necesariamente una afectación, derivada de fenómenos como el de la inflación; se hizo un recuento legislativo de la indexación en distintos ámbitos, para llegar a la previsión contenida en la Ley 100 de 1993, respecto a la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones previstas en esa normatividad, como para las del régimen de transición. Así mismo, rememoró la evolución de la jurisprudencia de esta Sala de la Corte, la que en su propósito de unificar la jurisprudencia, ha fijado el alcance y el sentido de las diferentes normas y dado las pautas para solucionar los casos, que no encuentren una regulación legal expresa".

"El vacío legislativo, en punto a la referida actualización del salario base para liquidar las pensiones distintas a las previstas en la Ley 100 de 1993, sostuvo la Corte Constitucional, en su función de analizar la exequibilidad de las normas demandadas (art. 260 CST y 8º Ley 171 de 1961), debe subsanarse a efecto de mantener el poder adquisitivo de las pensiones, conforme a los artículos 48 y 53 de la C.P. Así estableció que dicha omisión del legislador no puede afectar a una categoría de pensionados, y que, por ende, corresponde aplicarles la legislación vigente para los otros, con el mecanismo de la indexación, que les permita una mesada pensional actualizada".

"Frente al tema, antes de la Ley 100 de 1993, esta Sala había considerado la actualización de la base salarial para liquidar las pensiones, pese a no encontrar consagración legal, puesto que sólo existían las normas referentes a los reajustes anuales -Leyes 4ª de 1976 y 71 de 1988-, o la indemnización por mora -Ley 10ª de 1972-, después de estimar aplicables principios como la justicia y la equidad, para lograr el equilibrio social característico del derecho del trabajo; igualmente se consideraron y atendieron figuras como la inflación y la devaluación de la moneda colombiana, fenómenos económicos públicamente conocidos, que acarrearán la revaluación y la depreciación monetaria (Sentencia 8616 de agosto de 1996)".

"Así mismo, la mayoría de la Sala de Casación Laboral, sobre los casos de las personas que no tenían un vínculo laboral vigente, ni cotizaciones durante todo...el tiempo que les hiciera falta para (pensionarse)", como lo establece el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para quienes, amparados por el régimen de transición allí previsto, les faltaba menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión, ofreció una solución con la finalidad de impedir que la mesada pensional de ese contingente quedara menguada, por carecer de valores correspondientes al citado período (salarios o aportes); así, se logró integrar el ingreso base de liquidación de la pensión, con la actualización del salario, sustentado en el IPC certificado por el DANE, entre la fecha de la desvinculación y la de la fecha del cumplimiento de los requisitos de la pensión, tal cual quedó explicado en la sentencia 13336 del 30 de noviembre de 2000, reiterada en múltiples oportunidades".

"Pues bien, con las decisiones de constitucionalidad de los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961, la Corte Constitucional orientó su tesis, contenida en la sentencia C-067 de 1999, atinente al artículo 1 de la Ley 445 de 1998, de estimar razonable y justificado, como viable, que el legislador determinara unos reajustes e incrementos pensionales, según los recursos disponibles para ellos, es decir, que había hallado factible una reglamentación pensional diferenciada. Pero reexaminado ese criterio por la citada Corporación, que ésta acepta, se impone como consecuencia, la actualización de la base salarial de las pensiones legales para algunos sectores de la población, frente a

los cuales no se consagró tal mecanismo, como sí se hizo respecto de otros (Ley 100 de 1993); es decir, que dicho vacío legislativo requiere, en los términos de las reseñadas sentencias C- 862 y C-891 A, adoptar las pautas legales existentes, para asegurar la aludida indexación”.

“En esas condiciones, corresponde a esta Corte reconocer la actualización del salario base de liquidación de las **pensiones legales causadas a partir de 1991**, cuando se expidió la Constitución Política, porque este fue el fundamento jurídico que le sirvió a la sentencia de exequibilidad. Así es, puesto que antes de ese año no existía el mencionado sustento suprallegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993”.

“De este modo, la Sala, por mayoría de sus integrantes fija su criterio, sobre el punto aludido de la indexación, con lo cual recoge el fijado en otras oportunidades, como en la sentencia 11818 de 18 de agosto de 1999”.

“Valga aclarar que si bien el artículo 260 del C.S.T. regula la situación pensional de trabajadores privados, ello no es impedimento para que esta Sala traslade las motivaciones y consideraciones a esta clase de asuntos, en que el actor tiene la calidad de trabajador oficial, puesto que la argumentación para justificar aplicable la figura o actualización de la base salarial, es la misma para cualquier trabajador, sea este privado o público. Así se afirma, porque la merma de la capacidad adquisitiva se pregona tanto del uno como del otro, la devaluación de la moneda la sufren todos los asociados y las consecuencias que ello conlleva la padecen la generalidad de los habitantes de un país, sin exclusión alguna. De manera tal que frente a la universalidad de los principios consagrados en la Constitución Política, estos son aplicables a unos y otros que, en definitiva son los que le dan soporte a la indexación, en beneficio de toda clase de trabajadores”.

“Ahora, debe recordarse que en el caso del artículo 8 de la Ley 171 de 1961, la sentencia de exequibilidad señaló en su parte considerativa que a los beneficiarios de esa norma, se les debe “aplicar el mecanismo de actualización de la pensión sanción previsto en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, esto es, el índice de precios al consumidor, respecto del salario base de liquidación y de los recursos que en el futuro atenderán el pago de la referida pensión” (sentencia C-891 A); de modo que se evidencia que el parámetro que se tuvo en cuenta para igualar a los pensionados en lo tocante a la actualización del IBL, fue el artículo 133 de la reseñada Ley 100 de 1993”.

“En ese sentido, la sentencia C-862, sobre la constitucionalidad del artículo 260 del CST tuvo como medida de la actualización del salario base de la jubilación la “variación del índice de precios del consumidor IPC certificada por el DANE,” y en el componente motivo de esa decisión se aludió explícitamente a aquella normatividad, para adoptarla como pauta o patrón de la igualdad de sus beneficiarios, respecto a los que no lo son, y que, se dijo, tienen derecho a la referida actualización. Así se observa, por ejemplo en la sección de la sentencia en la cual, después de aludir a los artículos 21 y 36 de la Ley 100, se expuso “En esa medida se considera que la indexación, al haber sido acogida por la legislación vigente para los restantes pensionados, es un mecanismo adecuado para la satisfacción de los derechos y principios constitucionales en juego”.

“Consecuencia necesaria de tales aserciones, es la de que, en los casos en los cuales procede la aplicación de la indexación para el salario base de las pensiones legales, distintas a las consagradas en la ley de seguridad social, o de aquellas no sujetas a su artículo 36, causadas a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, deben tomarse como pautas las consagradas en la mencionada Ley 100 de 1993; esto es, actualizando el IBL anualmente con el índice de precios al consumidor.” (Subrayas fuera de texto).

De conformidad con dicho criterio jurisprudencial, que en esta oportunidad se reitera, y teniendo en cuenta que la pensión sanción en el presente caso se causó el 17 de julio de 1991 (*con posterioridad a la expedición de la Constitución vigente*), fecha en que el demandante fue despedido sin justa causa, esta Sala considera que procede la actualización reclamada del ingreso base que sirve para liquidar la pensión de jubilación del demandante, en ese orden, erró el fallador de alzada al inferir, con base en jurisprudencia de esta Sala, que el punto objeto de discusión no debe ser resuelto a la luz de la regla contenida en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por cuanto la pensión deprecada se *“generó en una época en la cual la ley no había consagrado la indexación de la primera mesada pensional, pues solo lo vino a hacer con la Ley 100 de 1993”* (Folio 8).

En consecuencia, el cargo es fundado y se casará parcialmente la sentencia en este aspecto.

En sede de instancia resultan suficientes las motivaciones atrás expresadas, para revocar la decisión del Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, en cuanto absolvió al demandado del pago de la indexación de la primera mesada pensional; es de precisar, que como la reclamación administrativa se realizó el 13 de julio de 2000, presentando la correspondiente demanda el 17 de octubre de 2001, y la primera mesada pensional según el fallo del Tribunal debió reconocerse por el ente demandado a partir del 21 de abril de 1993, se declarará probada la excepción de prescripción en relación con la indexación de las mesadas causadas antes del 13 de julio de 1997 y se condenará a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL a pagar la indexación de las mesadas pensionales causadas a partir del 13 de julio de 1997, inclusive las adicionales.

A los propósitos de decidir en instancia se tiene en cuenta que al actor le fue reconocida, por el demandado, pensión restringida de jubilación a partir del 21 de abril de 1993, de \$121.392.00. Por tanto, como en otros eventos se ha señalado, se aplicará la fórmula siguiente:

Valor inicial de la Pensión	=	\$ 121.392,00
Fecha de retiro	=	17-Jul-91
Fecha de pensión	=	21-Abr-93
Fórmula para actualiz	$V A = V_h \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$	
	$V A = \$ 121.392,00 \times \frac{33,3336}{21,0042}$	
Valor de la Pensión actualizada	=	\$ 192.648,73

Valor mesadas a pagar

FECHAS		VALOR	Nº DE	VALOR
DESDE	HASTA	PENSION	MESADAS	TOTAL
21-Abr-93	31-Dic-93	\$ 192.648,73	Prescritas	
1-Ene-94	31-Dic-94	\$ 240.877,39	Prescritas	
1-Ene-95	31-Dic-95	\$ 291.677,06	Prescritas	
1-Ene-96	31-Dic-96	\$ 348.437,42	Prescritas	
1-Ene-97	12-Jul-97	\$ 423.804,43	Prescritas	
13-Jul-97	31-Dic-97	\$ 423.804,43	6,60	\$ 2.797.109,22
1-Ene-98	31-Dic-98	\$ 498.733,05	14	\$ 6.982.262,71
1-Ene-99	31-Dic-99	\$ 582.021,47	14	\$ 8.148.300,58
1-Ene-00	31-Dic-00	\$ 635.742,05	14	\$ 8.900.388,73
1-Ene-01	31-Dic-01	\$ 691.369,48	14	\$ 9.679.172,74
1-Ene-02	31-Dic-02	\$ 744.259,25	14	\$ 10.419.629,46
1-Ene-03	31-Dic-03	\$ 796.282,97	14	\$ 11.147.961,55
1-Ene-04	31-Dic-04	\$ 847.961,73	14	\$ 11.871.464,26
1-Ene-05	31-Dic-05	\$ 894.599,63	14	\$ 12.524.394,79
1-Ene-06	31-Dic-06	\$ 937.987,71	14	\$ 13.131.827,94
1-Ene-07	31-Dic-07	\$ 980.009,56	14	\$ 13.720.133,83
1-Ene-08	31-Dic-08	\$ 1.035.772,10	14	\$ 14.500.809,45
1-Ene-09	30-Sep-09	\$ 1.115.215,82	10	\$ 11.152.158,24
TOTAL				\$ 134.975.613,50

SEGUNDO CARGO

Denuncia la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de interpretación errónea, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en relación con los artículos 1, 2, 3, 11, 14, 21, 36, 133, 146 y 279 de la Ley 100 de 1993, 4, 7, 8 y 48 de la Ley 153 de 1887, 8° de la

Ley 171 de 1961, 13, 29, 48 y 53 de la C. P., 27 del D. L. 3135 de 1968, 73 del D. R. 1848 de 1969, 1° de la Ley 33 de 1985, D. 3130 de 1968, 1° de la Ley 445 de 1998, 1, 18, 19, 21 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo, 8° de la Ley 10 de 1972, 177 del C. C. A., 1617 del Código Civil y 307,308,392 y 393 del Código de Procedimiento Civil.

En la argumentación dice el censor, que el desacuerdo es estrictamente jurídico, por cuanto el Tribunal, al analizar lo atinente a los intereses moratorios de la Ley 100 de 1993, equivocadamente concluyó que no había lugar a ellos, toda vez que la pensión *“que se está reconociendo no se trata de aquellas que se conceden con sujeción a la normatividad integral de la Ley 100 de 1993, sino que proviene de la aplicación del régimen anterior para los trabajadores oficiales conforme a la Ley 171 de 1961.”* (Folio 16).

Seguidamente, el censor transcribe la sentencia de esta Corporación del 28 de noviembre de 2002, Radicación 18273, que sirvió de fundamento a la decisión del Ad quem. Al respecto dice la censura que no comparte la interpretación restringida que se está haciendo de la norma, al limitarla exclusivamente a las pensiones que se reconozcan en vigencia de la Ley 100 de 1993 *“y con sujeción a su normatividad integral y la considera, equivocada, porque el texto y el sentido del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en parte alguna excluyen su efecto para la totalidad de las pensiones de jubilación.”* (Folio 17).

De otra parte, aduce el censor que aun cuando en la sentencia de esta Sala que sirve de fundamento al fallo acusado se desestima el criterio de la Corte Constitucional contenido en la sentencia C-601 de 2000, acude a esta porque, es un pronunciamiento sobre la constitucionalidad del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y, jurídicamente, lo comparte *“para solicitar la rectificación de la tesis de la H. Corte Suprema en el punto alrededor del cual se desarrolla la prueba del cargo, en particular en cuanto el fallo constitucional concluye, en síntesis, que sobre los intereses que consagra “... dicha disposición se debe aplicar para todo tipo de pensiones” aún las ya causadas pero sin cancelar aún. (...)”* (Folio 19).

El censor concluye su fundamentación así:

“(...) Puede entonces decirse que la norma, mal interpretada en el fallo cuestionado del ad-quem, en ninguna parte está creando los intereses moratorios exclusivamente para las pensiones que se causen a partir del 10 de enero de 1994, sino que lo que hace es establecerlos en caso de moratoria de las mesadas pensionales de que ella trata, sin que excluya a las de transición a que se refiere, o trata precisamente, el artículo 36 de la misma Ley 100 pues, las excepciones a su régimen, expresamente las excluye en el artículo 279 del estatuto.

Finalmente, es imposible olvidar que el valor de la pensión es un rédito y que, es principio universal de derecho y de la economía de capitales, todo rédito produce rendimientos e intereses, aún haciendo abstracción de cualquier otro perjuicio que llegare a causar un crédito insoluto. (...)” (Folio 22).

LA OPOSICIÓN

Afirma que los intereses deprecados resultan improcedentes, con el argumento de que la pensión sanción que le fue reconocida al demandante no es de aquellas que se conceden con sujeción a la normatividad integral de la Ley 100 de 1993, que los consagra, sino que proviene de la aplicación del artículo 8° de la Ley 171 de 1961; cita la sentencia de esta Sala de fecha 28 de noviembre de 2002, Radicado 18.273, *“donde se fijó el criterio mayoritario que no ha variado, reiterado entre otras en sentencias del 2 de diciembre de 2004, radicación 23725 y más recientemente en las del 18 de mayo, 26 de septiembre y 3 de octubre de 2006, y 24 de mayo de 2007, radicaciones 28088, 27316, 29116 y 30325, respectivamente, donde concluyó que para pensiones semejantes a esta, no proceden los intereses implorados (...)”* (Folio 32).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El desacuerdo del censor estriba en que, el Tribunal negó los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, al estimar que la pensión reconocida no es de aquella que se concede con sujeción a la normatividad integral de la Ley 100 de 1993, sino que proviene de la aplicación del régimen anterior para los trabajadores oficiales conforme a la Ley 171 de 1961.

Respecto del tema de los intereses moratorios contemplados por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 la Sala tiene definido, de un lado, que éstos sólo son aplicables en tratándose de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de seguridad social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, y no, como ocurre en este caso, en virtud a normatividad muy anterior a la misma, según se desprende de los fallos de los juzgadores de instancia. Así, en sentencia 23113 de 5 de octubre de 2004, (precisada en la 23159 de 20 de octubre de 2004) se señaló:

“...emerge la improsperidad de los aludidos intereses moratorios, pues el criterio mayoritario de la Sala a partir de la sentencia citada por la censura (28 de noviembre de 2002, radicación No. 18273), es que dichos intereses se imponen cuando se trata de una pensión que debía reconocerse con sujeción íntegra de la Ley 100 de 1993, pues no obstante lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C- 601 del 24 de 2000 al declarar exequible el mencionado artículo 141, para la Corte esa disposición solamente es aplicable en el caso de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de Seguridad Social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, y no, como ocurre en este caso, en virtud a la Ley 33 de 1985.”

“Por consiguiente, y teniendo en cuenta que la pensión concedida al demandante no es con sujeción integral a la Ley 100 de 1993, no había lugar a condenar al pago de los intereses moratorios que consagra tal ley en su artículo 141 que claramente dispone: “(...) en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley (...)”.

De otro lado, ha precisado, además, que en tratándose de diferencias pensionales derivadas de reajustes, o –se agrega- de reliquidaciones, no hay lugar a intereses moratorios.

Así, en sentencia de 3 de septiembre de 2003, rad. 21027 se dijo:

“Además, ha sostenido esta Corporación que los intereses moratorios “...sólo proceden en el caso que haya mora en el pago de las mesadas pensionales, pero no cuando, como en este asunto ocurre, lo que se presenta es un reajuste a las mismas por reconocimiento judicial” (Rad. 13717 – 30 de junio de 2000), argumento este plenamente aplicable a este caso, pues la condena consistió en “los reajustes pensionales causados por su liquidación equivocada, actualizados anualmente a partir del 1º de enero de 1998, atendiendo el I.P.C. certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.”.

Como se dijo, esta pensión no se deriva del régimen de seguridad social integral implementado por la Ley 100 de 1993, ni tampoco se está en presencia de mora en el pago de mesadas sino de diferencias derivadas de reliquidación de la prestación, luego la preceptiva del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde ambas ópticas no le resulta aplicable.

Es claro entonces que el cargo no prospera.

Por no haberse causado, no se condenará en costas en el recurso extraordinario. Las de primera instancia estarán a cargo del demandado y no habrá lugar a ellas en segundo grado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2006 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en el proceso ordinario laboral de **ENRIQUE PEÑA ACOSTA** contra **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL y la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS EN LIQUIDACIÓN**, en cuanto confirmó la absolución del demandado dispuesta por la sentencia de primera instancia proferida por el señor Juez Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de junio de 2003, respecto de la indexación de la primera mesada pensional. No la casa en lo demás.

En sede de instancia revoca, parcialmente, el numeral segundo de la antedicha sentencia de primer grado, para, en su lugar, condenar al demandado a pagar al señor Enrique Peña Acosta, la indexación de la primera mesada pensional y los reajustes subsiguientes, en los términos, señalados en la parte motiva de esta sentencia. Se declaran no probadas las excepciones propuestas por el demandado, salvo la de prescripción que se declara parcialmente probada, en relación con la indexación de las mesadas causadas antes del 13 de julio de 1997 y se condena a **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL** a pagar la indexación de las mesadas pensionales causadas a partir del 13 de julio de 1997.

Costas de primera instancia a cargo del demandado. Sin lugar a ellas en segundo grado ni en el recurso extraordinario.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLIQUESE Y DEVUELVA AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUÍS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU